

ОДЕСЬКА НАЦІОНАЛЬНА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ

УЛ'ЯНОВСЬКА ОКСАНА ВАСИЛІВНА

УДК 340.116 (477)

ФІКЦІЇ В ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ

Спеціальність 12.00.01 – теорія та історія держави і права;
історія політичних і правових вчень

АВТОРЕФЕРАТ

дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Одеса – 2010

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана в Одеській національній юридичній академії Міністерства освіти і науки України.

Науковий керівник доктор юридичних наук, професор
ОБОРОТОВ Юрій Миколайович,
Одеська національна юридична академія,
проректор з наукової роботи,
завідувач кафедри теорії держави і права

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, професор
МУРАШИН Олександр Геннадійович,
директор Інституту права та суспільних
відносин Відкритого міжнародного
університету розвитку людини «Україна»;

кандидат юридичних наук, професор,
ПОГРІБНИЙ Ігор Митрофанович,
Харківський національний університет
внутрішніх справ,
начальник кафедри теорії та історії
держави і права.

Захист відбудеться 15 травня 2010 р. о 14.00 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 41.086.01 Одеської національної юридичної академії за адресою: 65009, м. Одеса, вул. Фонтанська дорога, 23.

З дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Одеської національної юридичної академії за адресою: м. Одеса, вул. Піонерська, 2.

Автореферат розісланий 12 квітня 2010 р.

Вчений секретар
спеціалізованої вченої ради

Л.Р. Біла-Тіунова

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. Процеси глобалізації й індивідуалізації суспільства істотно відбиваються на всій системі соціального регулювання, у тому числі позначаються на механізмі дії права. Традиційний розгляд правової системи як нормативної все частіше доповнюється ціннісними характеристиками, що дає можливість вважати її ціннісно-нормативною системою. Звідси випливає необхідність більш глибокого осмислення тих сторін механізму дії права, які залишалися в тіні досліджень правової науки та її законодавчого оформлення. В цілому це стосується такого явища правової сфери як правова фікція.

Проте сьогодні можна констатувати, що дослідження питань ролі фікції у правовій сфері не тільки набуває особливої актуальності, але й потребує певного переосмислення. Важливо дотримуватися загальних традицій вітчизняної юриспруденції, але практика висуває нові реалії, ігнорувати які неможливо. Зміна напрямів суспільного і державного розвитку диктує необхідність пошуку більш адекватних засобів регулювання та координації суспільних відносин, формування нового погляду на використовуваний у правовому житті інструментарій, який вже апробований практикою і може використовуватися для підвищення ефективності механізму дії права. До таких інструментів належить правова фікція, яка достатньо широко застосовується в матеріальних і процесуальних галузях українського права. Разом із тим, у наукових дослідженнях проблема фікцій аналізується фрагментарно і в загальній теорії права теорія фікцій до теперішнього часу не отримала самостійної конструктивної розробки, де розглядалися б загальнотеоретичне розуміння правових фікцій, їх класифікація, значення і роль як для механізму дії права, так і у функціонуванні правової системи України.

Зміна теоретичних поглядів протягом тривалого часу на сутність фікцій визначила необхідність дослідження генезису наукової думки – з її першоджерел до сучасних робіт. Так, наприкінці XIX ст. вийшли в світ роботи Д.І. Мейєра, Г.Ф. Дормідонтова, Г.С. Мена, С.А. Муромцева, Л.І. Петражицьким було здійснено переклад з німецької роботи Ю. Барона «Система римського громадянського права».

Дослідження проблеми сутності фікцій переважно у цивільному праві визначило перевагу галузевої належності подальшого наукового пошуку. У радянській юридичній літературі зазначена проблема була досліджена вкрай недостатньо, в основному, на рівні наукових статей. Більшою мірою було вивчено питання правових презумпцій. У цьому контексті можна відзначити монографію В.А. Ойгензіхта, статті М. Гурвіча, присвячені презумпціям у радянському цивільному процесі, В.К. Бабаєва, Я.Б. Левенталє, підготовлений В.К. Бабаєвим навчальний посібник. У 1948 р. вийшла робота В.І. Камінської, присвячена проблемі правових презумпцій у кримінальному

праві. Щодо фікцій, слід назвати статтю В.М. Горшенєва, присвячену нетиповим нормативним приписам у праві.

У пострадянський період проблема сутності фікцій викликала більший науковий інтерес з боку вчених-представників різних галузевих юридичних наук (переважно російських вчених). Так, на рівні кандидатських дисертацій із кримінального права та процесу, криміналістики були захищені роботи Ю.Г. Зуєвим (2000), К.К. Паньком (1998), І.В. Філімоною (2007). Серед досліджень із загальної теорії права слід назвати роботи Л.А. Душакової (2004), О.О. Курсової (2001), Є.Ю. Марохіна (2004), Н.О. Нікішиної (2004), О.В. Танімова. У дослідженнях із цивільного права та процесу проблема фікцій отримала науковий аналіз у роботах Є.А. Джазояна (2006), Р.К. Лотфулліна, О.О. Нахової. Вчені намагались аналізувати проблему фікцій і в межах більш широких за змістом проблем розвитку окремих галузевих юрисдиних наук: цивільного права та процесу (Д. Луспенік, Є.О. Харитонов, Б.Б. Черепакін та ін.), кримінального права (Б.В. Волженкін, В.О. Глушко та ін.), інформаційного права (Б.А. Кормич), фінансового права (А.Й. Іванський), питань розвитку загальної теорії права (Л.В. Бацюра, О.В. Левченко, Ю.М. Оборотов та ін.).

Отже, російські вчені-юристи намагались визначити положення теоретичної концепції фікцій, апробація якої здійснювалася, враховуючи норми російського законодавства, а в наукових дослідженнях вітчизняних вчених проблема фікцій у праві вивчалась фрагментарно.

Таким чином, актуальною проблематикою постає визначення сутності фікцій у правовій системі України, враховуючи вкрай недостатній рівень теоретичного опрацювання зазначеної проблеми та її важливе значення для формування цілісної сучасної теорії правових фікцій, а також впровадження доктринальних положень у сучасне законодавство.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Спрямованість дисертаційного дослідження визначається програмою наукових досліджень Одеської національної юридичної академії згідно з фундаментальною темою „Традиції та новації в сучасній українській державності й правовому житті” (державний реєстраційний номер 0106U110044970), науковою програмою Міністерства освіти і науки України „Актуальні проблеми будівництва демократичної соціальної правової держави відповідно до положень Конституції України”, а також планом науково-дослідницької роботи кафедри теорії держави і права Одеської національної юридичної академії на 2006–2010 рр. за темою „Традиції та новації у правовому житті України (теоретичний аспект) ”.

Мета і завдання дослідження. Мета дисертаційного дослідження полягає у визначенні сутності і змісту фікцій та їх місця у правовій системі України. Для досягнення поставленої мети в дисертації необхідно вирішити такі основні завдання:

виявити стадії процесу формування наукової думки про фікції у правовій системі;

сформулювати поняття правової фікції та виділити види правових фікцій;

визначити різницю між категоріями «правова фікція» і «помилка», «фіктивна норма»;

сформулювати особливі риси правових фікцій як підставу їх розмежування із суміжними категоріями «правовий символ», «презумпція», «аксіома», «припущення», «аналогія»;

здійснити класифікацію конструктивних фікцій та охарактеризувати особливості деструктивних фікцій;

виявити специфіку проявлення фіктивного в кримінальній, цивільно-процесуальній та інформаційній сферах українського права.

Об'єктом дослідження є фікція як явище правової дійсності.

Предмет дослідження становлять фікції у правовій системі України.

Методи дослідження. Методологічну основу дисертаційного дослідження становить сукупність сучасних методів наукового пізнання, застосування яких ґрунтується на діалектиці та системному підході, що дозволило проаналізувати сутність і зміст фікцій у правовій системі. У роботі застосовано такі методи наукового пізнання: історико-правовий та порівняльно-правовий – для виявлення стадій процесу формування наукової думки про фікції у правовій системі (п. 1.1), здійснення аналізу правових фікцій та суміжних понять (п. 1.3), аналізу конструктивних та деструктивних фікцій (Розділ 2); логіко-семантичний – для аналізу та формулювання понятійно-категоріального апарату (п. 1.2); класифікації та групування – для систематизації фікцій взагалі і конструктивних фікцій, зокрема (п.п. 1.2, 2.1), формулювання загальних та особливих рис фікцій (п.п. 1.2, 1.3); формально-догматичний метод – при розробці питань застосування фікцій безпосередньо в окремих галузях українського права (Розділ 3).

Нормативним підґрунтям роботи є Конституція України, Цивільний кодекс України, Цивільний Процесуальний кодекс України, Господарський кодекс України, Кодекс адміністративного судочинства України, Кримінальний кодекс України, інші законодавчі і підзаконні акти, норми яких ґрунтуються на фікції як на засобі юридичної техніки. Емпіричну базу дослідження становлять довідкові видання, публікації у засобах масової інформації, узагальнення результатів діяльності правозастосовчих органів.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є першим комплексним монографічним науковим дослідженням у сфері загальнотеоретичного аналізу фікцій і фіктивного в правовій системі України. У дисертації сформульовано низку нових положень, висновків, пропозицій, які, на думку дисертанта, мають важливе значення для юридичної науки і практики, а саме:

уперше:

визначено шість стадій формування наукової думки про фікції за ознакою формування найбільш вагомих внесків теоретико-правової думки щодо фікцій у правовій системі: 1) рання стадія; 2) стадія формування і розвитку римського приватного та публічного права; 3) стадія розвитку

політико-правової думки і права епохи Середньовіччя; 4) стадія розвитку правового позитивізму (кінець XVIII – перша половина XIX ст.); 5) стадія активізації досліджень про фікції у правовій системі (XIX ст.); 6) стадія розвитку вчень про фікції у правовій системі у XX сторіччі і в сучасний період;

доведено необхідність поділу фікцій на два види: конструктивні і деструктивні. Конструктивною визначено фікцію як уявну юридичну конструкцію, що є продуктом абстрактного мислення, сприйнята правовою доктриною та/або закріплена у праві у формі норми-фікції, інституту права і використовується з метою заповнення певного сегменту у правовому полі. Деструктивною названо фікцію, що також є уявною юридичною конструкцією, але вона не сприйнята правовою доктриною і, хоча інколи закріплена правовою нормою, однак формується з метою закріплення незаконного інтересу, а тому може і повинна бути спростовною;

запропоновано в основу класифікації конструктивних фікцій покласти певні суспільні відносини, які потребують правового регулювання із використанням фіктивних юридичних конструкцій. Ознаками класифікації фікцій виділено: а) специфіка відповідної діяльності – фікції, які використовуються у правовому регулюванні людської діяльності і біологічної життєдіяльності; б) правові реалії – фікції, які використовуються у правовому регулюванні діяльності людини у біосоціальному аспекті, відносин у природі, фікції в законотворчості, у тому числі – доктринальні фікції; в) умовність міри і ступеню виділення суспільних відносин – фікції у правовому регулюванні життєдіяльності людини, фікції у правотворчості; г) особливості правового регулювання – фікції у матеріальному праві, фікції у процесуальному праві; д) джерело походження – статичні і динамічні. Фікції, які використовуються у правовому регулюванні людської діяльності, поділені на різновиди: перетворюючі, пізнавальні, ціннісно-орієнтаційні та комунікативні;

дістали подальшого розвитку:

положення про загальні риси правової фікції: а) полягає у конструюванні неіснуючого у дійсності; б) використанню фікції передую невизначеність; в) є уявною юридичною конструкцією різних ступенів складності; г) може використовуватись у доктрині права, правотворчості; д) використовується з метою заповнення певного сегменту у правовому полі; е) імперативність, а тому неспростовність; ж) обмеження в обсязі застосування соціально-юридичним контекстом; з) здатність фікцій викликати одна одну; к) зовнішнім проявом є норма-фікція, інститут права, може бути елементом гіпотез чи диспозицій правових норм; л) існування взаємозв'язку діалектичного розвитку наукової думки і сприйняття фікції у праві;

систематизація злочинів і правопорушень, які стосуються легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом з позицій застосування деструктивних фікцій: 1) ті, які віднесені кримінальним законодавством до «легалізації», а також стосуються умисного порушення вимог законодавства про боротьбу з «легалізацією» доходів, одержаних злочинним шляхом; 2)

злочини, вчинення яких пов'язане із «легалізацією»; 3) правопорушення внаслідок вчинення яких надходять доходи, а їх набувачі порушують свій обов'язок зі сплати встановлених законодавством податків, порушують порядок набуття майна у власність тощо за відсутності підстав застосування норм КК;

положення щодо прояву фіктивного у окремих галузях права: кримінальному, цивільному процесуальному, інформаційному;

удосконалено:

підхід щодо визначення сутності фікції. На відміну від існуючого, доведено необхідність розглядати правову фікцію на двох рівнях абстрагування: доктринальному та правотворчому;

положення щодо різниці між категоріями «правова фікція» і «помилка», «фіктивна норма». Критерієм їх розмежування визначено ефективність у правотворенні;

положення про особливі риси фікції, які дозволяють розмежувати її із суміжними категоріями: «правова презумпція», «правовий символ», «аксіома», «аналогія», «припущення»;

обґрунтовані пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що висновки можуть бути використані для подальших досліджень феномена фікції та фіктивності у правовій сфері, а також при вдосконаленні чинного законодавства з використанням правових фікцій. Матеріали дисертаційного дослідження можуть використовуватися при викладанні дисциплін курсів «Теорія держави та права», «Філософія права», «Історія політичних та правових вчень», а також при підготовці підручників, навчальних посібників із зазначених дисциплін.

Апробація результатів дослідження. Основні положення й теоретичні висновки було повідомлено на засіданнях кафедри теорії держави та права Одеської національної юридичної академії. Результати дослідження доповідалися й обговорювалися на: 6-й звітній науковій конференції професорсько-викладацького і аспірантського складу (23 – 24 квітня 2003 р., м. Одеса); 7-й звітній науковій конференції професорсько-викладацького і аспірантського складу (22 – 23 квітня 2004 р., м. Одеса); 8-й звітній науковій конференції професорсько-викладацького і аспірантського складу (22 – 23 квітня 2005 р., м. Одеса); IV Всеукраїнській науковій конференції правників-початківців, присвяченій пам'яті учених-юристів П.О. Недбайла, О.В. Сурілова, В.В. Копейчікова (10 – 11 листопада 2006 р., м. Одеса); V Всеукраїнській науковій конференції правників-початківців, присвяченій пам'яті учених-юристів П.О. Недбайла, О.В. Сурілова, В.В. Копейчікова (9 – 10 листопада 2007 р., м. Львів); Міжнародній науковій конференції „Питання удосконалення методології сучасної юриспруденції” (28 – 29 березня 2008 р., м. Одеса); міжнародній науково-практичній конференції „Сучасний правопорядок: національний, інтегративний та міжнародний виміри” (13 – 14 червня 2008 р., м. Одеса). Результати теоретичного дослідження використовувалися автором у викладанні відповідних тем при проведенні

семінарських занять із курсу „Теорія держави і права” та „Проблеми теорії держави і права”.

Публікації. Основні теоретичні і практичні результати дисертаційного дослідження знайшли відображення у дев’яти статтях, шість з яких опубліковані у наукових фахових виданнях, перелік яких затверджено ВАК України.

Структура дисертації обрана відповідно до мети, завдань, предмета та логіки дослідження і складається із вступу, трьох розділів, які містять 8 підрозділів, висновків та списку використаних джерел.

Загальний обсяг дисертації становить 215 сторінок, з яких 191 – основний текст, 23 сторінки – список використаної літератури, що містить 223 джерела.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **Вступі** обґрунтовуються актуальність теми, її зв'язок з науковими планами та програмами, мета і завдання, об'єкт і предмет, методи дослідження, наукова новизна та практичне значення одержаних результатів, надано відомості про апробацію основних положень дослідження.

Розділ перший „Теоретико-методологічне обґрунтування існування фікцій в правовій системі” містить три підрозділи і присвячений питанням генезису наукової думки про фікції, а також сутності правової фікції та особливим рисам правової фікції.

У **підрозділі 1.1. „Генезис наукової думки про фікції”** досліджується історія виникнення та розвитку наукової думки щодо правових фікцій.

Виокремлено шість стадій процесу формування наукової думки про фікції за ознакою формування найбільш вагомих внесків теоретико-правової думки щодо фікцій у правовій системі.

Фікція як інструмент правового регулювання використовувалася ще римськими юристами. Судові магістрати (претори) мали право відмовити в судовому захисті, хоча воно і підходило б під норми цивільного права, і навпаки, надати судовий захист у випадку, не передбаченому нормами цивільного права. У класичному римському праві позов (actio) є передбачений едиктом судового магістрату спосіб добитися в судовому процесі рішення, яке відповідало б інтересам даної особи. Одним із видів позовів у римському праві були позови з фікцією, або фіктивні позови (actio ficticia).

Середньовічне право наділяло місто статусом „корпорації” — сукупності громадян як єдиного цілого з правами юридичної особи, що припускало застосування такої конструкції, як фікція. Фікція юридичної особи надавала корпорації її деліктоздатність.

У XIX ст. в Європі переважаючою стала думка, що найраціональніший порядок регулюється саме законом, який є за своєю природою національним явищем. У правознавстві центром дослідження зроблено позитивне право. При цьому поворотним пунктом у дослідженні правових фікцій стало дослідження про правові фікції професора Демеліуса, який „виганяє” правові фікції зі сфери права, вважаючи, що насправді вигадки в правових фікціях не існує. Теорію фікції в Росії підтримували такі вчені, як А.М. Гуляєв, Г.Ф. Шершеневич та ін. Вчення про фікції будувалося на основі положень римського права. Причини появи фікцій у праві, їх необхідність вчені шукали в римському праві.

У правовій науці радянського періоду фікція розглядалася тільки як прийом законодавчої техніки, властивий, в основному, буржуазному праву. Переважала впевненість у наявності абсолютних, ідеальних законів, і сама

думка про існування у цьому праві фікцій не припускалася. Вчені визначали фікцію лише як прийом, що вживається в об'єктивному праві та юриспруденції і полягає у визнанні існуючим неіснуючого і навпаки. Правова фікція розглядалася як закріплений у правових актах і використовуваний в юридичній практиці нормативний припис у вигляді специфічного прийому, що має вираження у проголошенні існуючими факту або обставини, що насправді не мали місця.

Лише останнім часом ситуація дещо змінилася: про фікції заговорили правознавці, що займаються галузевими дослідженнями. Проте, у цей період в основному склалося розуміння фікції як засобу юридичної техніки, на підставі вигадки оголошуючого істиною того, чого явно не було. Таким чином, поняття правової фікції дещо звузилося, але це не розв'язало всіх проблем розуміння фікції у праві.

Генезис фікції та юридичних конструкцій у правовій сфері свідчать про те, що:

застосування правових фікцій в історії світової правової думки не є новим, їх створювали й використовували для здійснення правосуддя у різних країнах;

найважливішою передумовою виникнення правових фікцій є необхідність регулювання відносин, що складаються в суспільстві за допомогою умовно сформульованої дійсності;

у різних правових системах фікція є ефективним інструментом ціннісно-нормативного регулювання;

необхідно скористатися досвідом тлумачення фікції і юридичних конструкцій для розвитку правової системи України.

У *підрозділі 1.2. „Сутність правової фікції”* доведено необхідність розгляду правової фікції на двох рівнях абстрагування: доктринальному та правотворчому. На доктринальному рівні правовою фікцією постає уявна теоретико-правова конструкція, за допомогою якої моделюються тенденції формування і розвитку неіснуючого у дійсності, але об'єктивно необхідного у праві (наприклад, «юридична особа»). На правотворчому рівні правова фікція є не тільки засобом юридичної техніки, але й відтворюється у нормі-фікції. Проблема правової фікції з позиції правової доктрини має бути предметом окремого наукового пошуку.

Уперше доведено необхідність поділу фікцій на два види: конструктивні і деструктивні. Конструктивною визначено фікцію як уявну юридичну конструкцію, що є продуктом абстрактного мислення, сприйнята правовою доктриною та/або закріплена у праві у формі норми-фікції, інституту права і використовується з метою заповнення певного сегменту у правовому полі. Деструктивною названо фікцію, що також є уявною юридичною конструкцією, але вона не сприйнята правовою доктриною і, хоча інколи закріплена правовою нормою, однак формується з метою закріплення незаконного інтересу, а тому може і повинна бути спростовною.

Використання саме таких термінів як «конструктивний» і «деструктивний» щодо визначення якості правової фікції обумовлено їх

змістом. Етимологічне значення терміна «конструктивний» означає плідний, той, що може бути покладений в основу будь-чого. Деструктивний (лат. *destnictivus*) – руйнуючий, порушуючий нормальну структуру будь-чого.

Удосконалено положення щодо різниці між категоріями «правова фікція» і «помилка», «фіктивна норма». Критерієм їх розмежування визначено ефективність у правотворенні.

На підставі здійсненого вище аналізу сутності правової фікції, визначених рис, а також різниці з протилежними за змістом категоріями «помилка», «фіктивна норма» можна сформулювати поняття правової фікції.

Правовою фікцією визначено формально визначену, категоричну та неспростовну, уявну юридичну конструкцію різних ступенів складності, яка використовується у доктрині права та правотворчості з метою заповнення певного сегменту у правовому полі.

Інше визначення правової фікції – це нормативно виражене положення, яке закріплює у правовій системі неіснуюче існуючим або існуюче неіснуючим, яке має загальнообов'язкове значення і яке викликає певні правові наслідки.

Загальними рисами правової фікції є: а) полягає у конструюванні неіснуючого у дійсності; б) використанню фікції передую невизначеність; в) є уявною юридичною конструкцією різних ступенів складності; г) може використовуватись у доктрині права, правотворчості; д) використовується з метою заповнення певного сегменту у правовому полі; е) категоричність та неспростовність; ж) обмежені в обсязі застосування соціально-юридичним контекстом; з) здатність фікцій викликати одна одну; к) зовнішнім проявом є норма-фікція, інститут права; л) існування взаємозв'язку діалектичного розвитку наукової думки і сприйняття фікції у праві.

У *підрозділі 1.3. „Особливі риси правової фікції”* дослідження проблеми сутності і змісту правової фікції обумовлює необхідність формулювання її особливих рис, на підставі яких є можливим розмежування цієї категорії із суміжними категоріями, як «правовий символ», «презумпція», «аксіома», «припущення», «аналогія».

Хоча в основі формування символу, так само, як і в правовій фікції, лежить процес ідеалізації, символ відображає саму суть об'єкта, що ідеалізується. Символи взагалі і правові символи, зокрема, існують і мають сенс лише в контексті спілкування. Символ є способом віддзеркалення алегорії, метафоричної ідеї, сам по собі він є досить умовним, але не довільним. Зовнішнє вираження його ідеї тісно пов'язане із змістом символу. Фікція нічого не втілює. У її конструюванні має значення лише ситуація невизначеності, яку необхідно вирішити у конкретній історичній ситуації. Фікція є очевидною, символ же потребує тлумачення. Функції правової фікції і символу багато в чому є різними. Правові фікції застосовуються не тільки з міркувань користі, економії або з метою досягнення більшої формалізації нормативного матеріалу. У деяких випадках їх застосування може бути пов'язане з міркуваннями гуманності (наприклад, норми Сімейного кодексу України, пов'язані з усиновленням і збереженням

таємниці усиновлення). У деяких випадках правові фікції можуть бути пов'язані із цивільно-правовою відповідальністю.

Розмежування між презумпціями і фікціями супроводжувалося певними ускладненнями у зв'язку з існуванням неспростовних презумпцій. Категоричність неспростовних презумпцій та їх непричетність до процесу доведення декілька зближує їх із фікціями, але це не є підставою для того, щоб вважати їх фікціями. Презумпції та правові фікції розрізняють за їхніми функціями, оскільки функція подолання невизначеності, яку виконують неспростовні презумпції, на відміну від фікцій, не є для них основною. Схожість презумпцій і фікцій полягає у тому, що і вони є засобами процесуальної економії і спрощення нормативного матеріалу. Що стосується відношення презумпцій і фікцій до процесу доказу, то в цьому випадку їхні функції істотно розбігаються. Якщо презюмування за своєю суттю є пізнавальним прийомом, то фікції до процесу пізнання не мають відношення. Фікція може використовуватися в процесі юридичної справи тільки як формальний доказ. Переважна більшість презумпцій концентруються в процесуальних галузях права, а фікції частіше містяться в матеріальному праві.

Схожість правових аксіом і фікцій полягає в тому, що вони є неспростовними і незаперечними. Проте підстави такої незаперечності у двох цих явищах юридичного побуту істотно відрізняються. Підставою неспростовності аксіом служить цінність їх положень, тоді як підставою неспростовності фікцій є їхня умовність. Аксіоми у праві – є концентрацією багатовікового правового досвіду, своєрідними стовпами, на які спираються юридична наука і практика. Це основні посилення юриспруденції, що виражають її правові цінності, які відрізняються стійкістю і довговічністю. Правові фікції, на відміну від аксіом, є допоміжними інструментами, які сприяють більш ефективному викладенню нормативного матеріалу, адекватного вимогам практики.

Юридичне припущення як прийом виконується, коли для застосування права необхідно встановити факт, дійсне існування якого не встановлено, або факт, для визнання якого як існуючого достатньо на вимогу закону неспростовного висновку про його існування. Для реалізації юридичного припущення як способу додання формальної визначеності правозастосовчій діяльності необхідне неспростування його в окремій справі. Тільки у разі неспростування припущення набуває обов'язковості для правозастосовчого органу. Значення фікції у правозастосуванні зводиться до того, що за її допомогою тим або іншим обставинам надається значення юридичних фактів, що мають значення при розгляді справи. Неспростовне ж припущення має вплив на юридичну кваліфікацію фактичних обставин, необхідних для вирішення справи по суті.

На відміну від фікції, яка завжди закріплена у правовій нормі, підставою для вирішення питання по аналогії є прогалини у праві. Аналогія, як прийом встановлення і подолання прогалин у праві, відіграє значну роль у розвитку законодавства. Неминучість аналогій пояснюється тим, що весь

об'єм суб'єктивних прав і обов'язків, суспільних відносин і життєвих ситуацій не піддається правовому узагальненню, не може бути законодавчо закріплений, а тому у кожному конкретному випадку регулюється правозастосовчим шляхом. Необхідність в аналогії виникає і там, де законодавець не передбачив і не міг передбачити настання спірної ситуації. Призначенням аналогії, як і фікції, є забезпечення тривалості правового регулювання.

Розділ другий „Види фікцій в правовій системі” складається із двох підрозділів і двох пунктів присвячених питанню поділу фікцій у правовій системі на конструктивні та деструктивні, а також характеристиці різновидів та класифікації конструктивних фікцій.

У *підрозділі 2.1. „Конструктивні фікції”* як продукт абстрактного мислення, сприйнятий правовою доктриною та формально закріплений, конструктивні фікції є неоднорідними і, володіючи загальними властивостями, мають і особливі, що визначаються специфікою суспільних відносин, у врегулюванні яких використовуються уявні юридичні конструкції, та особливостями власне правового регулювання.

Конструктивні фікції можуть бути поділені на такі різновиди фікцій у правовому регулюванні: перетворюючі, пізнавальні, ціннісно-орієнтаційні та комунікативні види діяльності. Окремо виділено групу фікцій, які використовуються у правовому регулюванні біологічної життєдіяльності.

Класифікація конструктивних фікцій за ознакою специфіки суспільних відносин передбачає здійснення типізації відносин і виокремлення тих груп, які є універсальними і належать до предмета регулювання нормами різних галузей права. Зазначені відносини складаються у певних сферах діяльності людини.

Основою класифікації конструктивних фікцій визначено ті групи суспільних відносин, які потребують правового регулювання. Відповідно ознаками класифікації постають: а) специфіка відповідної діяльності – фікції, які використовуються у правовому регулюванні: людської діяльності і біологічної життєдіяльності; б) правові реалії – фікції, які використовуються у правовому регулюванні діяльності людини у біосоціальному аспекті, відносин у природі, фікції у законотворчості, у тому числі – доктринальні фікції; в) умовність міри і ступеня виокремлення суспільних відносин – фікції у правовому регулюванні життєдіяльності людини, фікції у правотворчості; г) особливості правового регулювання – фікції у матеріальному праві, фікції у процесуальному праві; д) джерело походження – статичні і динамічні.

У *підрозділі 2.2. „Деструктивні фікції”* розглядаються фікції, які мають місце у правовій системі і використовуються з метою задоволення незаконного інтересу, а тому є засобом тіньових юридичних технологій. За допомогою таких технологій відбувається моделювання фіктивних актів, норм, які, у свою чергу, є невід'ємними від тіньової економіки та похідних від неї явищ – тіньової політики, корупції, організованої злочинності, економічної злочинності.

Розділ третій „Правові фікції у окремих галузях права” містить три підрозділи, які присвячені питанню визначення місця та ролі правових фікцій у кримінальному праві, цивільно-процесуальній галузі, а також визначення місця та значення правових фікцій в інформаційному праві України.

У підрозділі 3.1. „Правові фікції у сфері кримінально-правового регулювання України” визначаються місце та роль правових фікцій у кримінальному праві України.

Кримінальне законодавство, встановивши загальне правило про те, що злочинцем визнається винний у здійсненому суспільно небезпечному діянні, водночас забороняє визнання його винним під загрозою покарання (ч. 1 ст. 11 КК), разом із тим, використовуючи фікцію як прийом законодавчої техніки, визначило межі, які є межами цього правила. Зміст фікції становить, по-перше, ситуація, за якої визначення поняття злочину є неповним і неясним без співвідношення його з ч. 2 ст. 11 та ст. ст. 36, 38, 40, 41 і 42 КК, разом узятими. Поняття злочину за кримінальним правом є неповним без урахування понять малозначності, необхідної оборони, крайньої необхідності, обґрунтованого ризику, фізичного або психічного примушення тощо, обставин, кримінально-правовий сенс яких у тому й полягає, що вони виключають суспільну небезпеку діяння; ситуація, за якої діяння повністю позбавлені ознак суспільної небезпеки і тому не здатні порушити інтереси, що охороняються правом, проте оголошуються такими, що підпадають під ознаки діяння, передбаченого кримінальним законом, тобто кримінально протиправними.

Фікцію як прийом законодавчої техніки в інституті неодноразовості закладено у логічний зміст норми. Етимологія слова „неодноразовий”, відповідно до якого те, що повинне відбутися не один раз, повинне бути одним і тим же. Для неодноразовості необхідне повторення (два і більше рази) тотожних дій, що співпадають або за механізмом їх здійснення, або за результатом, на досягнення якого їх спрямовано. Якщо ж дії ці не є тотожними, то про неодноразовість не може бути й мови.

Фікція в погашенні і знятті судимості означає, що факт засудження особи, що був у минулому, за скоєний нею злочин втратив юридичне значення і не може більше тягнути несприятливі наслідки, встановлені нормами права для осіб, що мають судимість. Проте цей факт, як і будь-який інший, не піддається ані погашенню, ані зняттю. Ту ж функцію виконує фікція щодо ознаки неодноразовості, яка в кримінально-правовому сенсі є відсутньою, якщо: 1) термін давності стосовно першого злочину закінчився; 2) знято або погашено судимість; 3) законом усунено караність діяння, яке особа вчинила в минулому; 4) за вчинений раніше злочин особу було звільнено від кримінальної відповідальності або від покарання згідно з не реабілітовуваними підставами.

Суть фікції рецидиву злочинів полягає в тому, що не всі особи, що фактично являють собою підвищену суспільну небезпеку, юридично визнаються такими: при фактичній судимості вважаються несудимими.

В інституті рецидиву злочинів законодавець пов'язує фікцію не тільки з відсутністю правових наслідків раніше здійснених злочинів, але й з іншими пільгами, встановленими для неповнолітніх, які також впливають на рецидив.

Фікція у звільненні від кримінальної відповідальності при діяльному каятті обумовлена тією обставиною, що в кожному випадку від відповідальності звільняється особа, в діях якої міститься склад злочину. Фікція є тут інструментом практичного втілення кримінальної політики та її реалізації у строго окреслених законом ситуаціях. Прикладом можуть бути примітки до ст.ст. 109, 146, 258, 260, 263, 307, 384 КК, в яких передбачена можливість компромісу з обвинуваченим в обмін на його позитивний, кримінальний та посткримінальний вчинки.

У підрозділі 3.2. „Правові фікції у сфері української процесуальної цивілістики” охарактеризовано цивільно-процесуальну галузь застосування правової фікції.

Сучасне право не може обійтися без правових фікцій у системі цивільно-процесуальних засобів здійснення правосуддя. Закріплено у процесуальному законодавстві фікцію належного повідомлення відповідача про час та місце судового засідання як безспірна вимога для суду в обов'язковому повідомленні про розгляд цивільної справи осіб, які беруть у ній участь (ст. 158 ЦПК). В іншому випадку рішення підлягає безумовному скасуванню як в апеляційному, так і в касаційному порядку (ст. ст. 311, 338 ЦПК). Належне повідомлення про судові засідання особи, яка бере участь у справі, є процесуальним обов'язком суду і гарантією учасників процесу права на судовий захист, а зазначені процесуальні правила, як особливий прийом законотворчості і як фікція, можуть застосовуватися лише у разі, якщо місцезнаходження відповідача невідоме.

Процесуальною фікцією вважається правило, закріплене у ч. 8 ст. 76 ЦПК, згідно з якою у разі відмови адресата одержати судову повістку, особа вважається повідомленою про час і місце судового засідання. Фікція повідомлення звільняє позивача від необхідності доводити, а суд — від потреби встановлювати факт належного повідомлення протилежної сторони.

Незважаючи на те, що у ЦПК немає прямих вказівок щодо порядку використання процесуальних фікцій, Верховний Суд України не дає роз'яснення процедури їх застосування. Суди зобов'язані, аби не допустити суддівської помилки, при їх застосуванні належно процесуально оформляти таку дію. При цьому як у журналі судового засідання, так і в акті правосуддя (рішенні чи ухвалі) факт застосування процесуальної норми, яка містить фікцію, повинен бути зазначеним із вказівкою на підстави та наслідки її реалізації.

Новий ЦПК встановив ще низку цивільно-процесуальних доказових правил, які знаходяться на межі фікцій. Наприклад, згідно з ч. 2 ст. 131 ЦПК, докази, подані з порушенням вимог, встановлених ч. 1 цієї статті (тобто не у встановлений судом строк), не приймаються, якщо сторона не доведе, що докази подано несвоєчасно з поважних причин. Цю фікцію можна назвати

умовно-обов'язковою, оскільки закон, на жаль, не вказує, як суду вчинити — чи встановити факт, на підтвердження якого не подається доказ, існуючим, чи встановити, що він визнаний стороною.

Більш чітко визначено спеціальне доказове процесуальне правило у ст. 146 ЦПК, згідно з яким у разі ухилення особи, яка бере участь у справі, від подання експертам необхідних матеріалів, документів або від іншої участі в експертизі, якщо без цього провести її неможливо, суд залежно від того, хто із зазначених осіб ухиляється, а також, яке для них ця експертиза має значення, може визнати факт, для з'ясування якого експертиза була призначена, або відмовити у його визнанні. У чинному ЦПК аналогічна норма відсутня, однак така ж фактична судова процесуальна діяльність мала місце, що спростовує невизнання названих дій суду деякими процесуалістами.

У *підрозділі 3.3. „Правові фікції у сфері інформаційного права України”* визначаються місце та значення правових фікцій в інформаційному праві України.

Інформація відповідає ознакам правової фікції за своєю суттю. Оскільки інформація є одним з основних об'єктів інформаційних відносин і стратегічним ресурсом, від якого залежить формування інформаційного суспільства, існує прямий зв'язок між правовими фікціями як прийомами регулювання інформаційних відносин та інформацією, що є основним об'єктом в інформаційному праві. В основу покладено категорію документа, що розглядається законодавцем як інформація, закріплена на якому-небудь матеріальному носіїві. Крім того, в структурі інформації за ступенем організованості (впорядкованості) вирізняють структурний складник інформації – інформаційні ресурси. Для інформаційних ресурсів є характерними ті самі властивості, по яких є можливим віднесення інформації до правових фікцій. Іншими словами, інформаційний ресурс як юридична конструкція є правовою фікцією.

Електронному документу характерні всі ознаки правової фікції: універсальність; закріплення у нормах права; неспростовність фікції; явна умовність; особливе цільове призначення в механізмі правового регулювання; здатність фікцій викликати одна одну. Формальний характер також властивий електронному документу як фікції.

Електронний цифровий підпис (ЕЦП) має особливе цільове призначення в механізмі правового регулювання. Він захищає електронний документ від підробки, тобто як фікція служить спеціальним засобом правової дії на суспільні відносини по використанню електронного документа, коли інші юридичні конструкції виявляються неефективними. Широке використання електронних документів у даний час створило проблему підтвердження їх достовірності, авторства та юридичної сили. Для її вирішення було створено правову фікцію — ЕЦП.

Однією з насущних проблем інформаційного права є знаходження такої форми регулювання відносин у мережі, за якої можна було б здійснювати контроль за діяльністю суб'єктів, не порушуючи при цьому

права громадян на інформацію. Очевидно, таку грань можна зберігати при більш широкому використанні правових фікцій.

ВИСНОВКИ

З урахуванням викладеного і на підставі одержаних у процесі дослідження результатів було зроблено такі висновки:

1. Стадіями формування наукової думки про фікції виділено: 1) ранню стадію, коли фікції містились у міфах, релігійних вченнях, документах стародавнього світу, які містили правові норми (гімни, укази, дигести, кодекси, конституції, маніфести тощо); 2) стадію формування і розвитку римського приватного та публічного права, на якій фікції використовувались як засіб юридичної техніки з метою забезпечення оперативності вирішення спору; 3) стадію розвитку політико-правової думки і права епохи Середньовіччя, коли в результаті дослідження фікції і фіктивного створювалися й удосконалювалися деякі правові категорії, поняття, конструкції, зокрема – категорія юридичної особи; 4) стадію розвитку правового позитивізму (кінець XVIII – перша половина XIX ст.), коли було закладено одну з основних ознак правової фікції — прийняття неіснуючого за існуюче; 5) стадію активізації досліджень про фікції у правовій системі (XIX ст.); 6) стадію розвитку вчень про фікції у правовій системі у XX ст. і в сучасний період.

2. На доктринальному рівні правовою фікцією постає уявна теоретико-правова конструкція, за допомогою якої моделюються тенденції формування і розвитку неіснуючого у дійсності, але об'єктивно необхідного у праві (наприклад, «юридична особа»). На правотворчому рівні правова фікція виступає не лише засобом юридичної техніки і тоді вона може міститись у гіпотезі чи диспозиції правової норми, а й у формі норми-фікції, інституту права.

3. Загальними рисами правової фікції названі: а) полягає у конструюванні неіснуючого у дійсності; б) використанню фікції передую невизначеність; в) є уявною юридичною конструкцією різних ступенів складності; г) може використовуватись у доктрині права, правотворчості; д) використовується з метою заповнення певного сегменту у правовому полі; е) імперативність, а тому неспростовність; ж) обмеження в обсязі застосування соціально-юридичним контекстом; з) здатність фікцій викликати одна одну; к) зовнішнім проявом є норма-фікція, інститут права, може бути елементом гіпотез чи диспозицій правових норм; л) існування взаємозв'язку діалектичного розвитку наукової думки і сприйняття фікції у праві. Порівняно із положеннями, сформульованими вченими (О.О. Курсова, Л.А. Душкова, О.В. Танімов), перелік рис доповнений останніми двома положеннями. Зміст зазначених рис конкретизується, залежно від тієї галузі права, де фікції використовуються.

4. Доведено, що помилці, на відміну від фікції, притаманна така риса як невірність уявлення про предмет юридичного впливу. Якщо розглядати фікцію з позицій правотворення, то протилежними категоріями є «норма-фікція», «фіктивна норма», правотворча помилка. Норма-фікція застосовується з метою забезпечення ефективного правового регулювання, фіктивна ж норма є принципово нереалізованою. На відміну від правотворчої помилки, у фіктивній нормі відсутні ознаки неадекватності та ненавмисності.

5. Особливими рисами фікції, які дозволяють розмежувати її із суміжними категоріями: «правова презумпція», «правовий символ», «аксіома», «аналогія», «припущення» названі: 1) застосовується для подолання невизначеності у правовому регулюванні в результаті додання фактам реальної дійсності, з якими пов'язані виникнення, зміна, припинення правовідносин, зовнішньої форми, яка для даних актів є свідомо помилковою; 2) виконує допоміжну функцію у праві; 3) є неспростовною, формально визначеною; 4) відсутня властивість стабільності і довговічності; 5) обов'язковість розпорядження, закріпленого у фікції, не залежить від будь-яких умов. Для її реалізації достатньо встановлення тих фактів реальної дійсності, яким «за вигадкою» надається юридичне значення інших фактів; 6) значення фікції у правозастосуванні зводяться до того, що за її допомогою тим або іншим обставин надається значення інших юридичних фактів, що мають значення при розгляді справи.

6. Тіньову економіку з позицій права слід розглядати як умовну конструкцію, за допомогою якої моделюється деструктивне явище. Такому явищу притаманне використання деструктивних фікцій у формі норм-фікцій, фіктивних дій. За вчинення останніх законодавство передбачає кримінальну, адміністративну, цивільно-правову відповідальність.

7. Виділено групи злочинів і правопорушень, які стосуються легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом з позицій застосування деструктивних фікцій: 1) ті, які віднесено кримінальним законодавством до «легалізації», а також ті, що стосуються умисного порушення вимог законодавства про боротьбу з «легалізацією» доходів, одержаних злочинним шляхом (ст.ст.209, 209-1 Кримінального кодексу України (далі – КК)); 2) злочини, вчинення яких пов'язане з «легалізацією»: порушення порядку зайняття господарською діяльністю (ст. 202 КК), фіктивне підприємництво (ст. 205 КК), ухилення від повернення виручки в іноземній валюті (ст. 207 КК), незаконне відкриття або використання за межами України валютних рахунків (ст. 208 КК), видання нормативно-правових або розпорядчих актів, які змінюють доходи чи видатки бюджету всупереч встановленому законом порядку (ст. 211 КК), ухилення від сплати податків, зборів та інших обов'язкових платежів (ст. 212 КК); 3) правопорушення, внаслідок вчинення яких надходять доходи, а їх набувачі порушують свій обов'язок зі сплати встановлених законодавством податків, порушують порядок набуття майна у власність тощо за відсутності підстав застосування норм КК (зокрема – ст.166-9 Кодексу України про адміністративні правопорушення).

8. У кримінальному праві зміст фікції становлять: 1) ситуація, за якої визначення поняття злочину є неповним і неясним; 2) ситуація, за якої діяння повністю позбавлені ознак суспільної небезпеки і тому не здатні порушити інтереси, що охороняються правом, проте оголошуються такими, що підпадають під ознаки діяння, передбаченого кримінальним законом, тобто кримінально протиправними; 3) виявлення в інституті повторності; 4) виявлення в інституті погашення або зняття судимості; 5) у формальних складах злочину. У цивільному процесі прояв фіктивного відбувається через юридичне припущення у єдності своїх логічних і правових властивостей, які здійснюють регулюючу дію на діяльність суду щодо застосування правових норм, що включають припущення до свого змісту. Регулююча дія юридичного припущення на процес правозастосування полягає в такому: по-перше, юридичне припущення визначає порядок пізнання фактичних обставин справи, необхідних для висновку про пізнанні органом правозастосування правовідношення. По-друге, неспростоване в конкретному випадку юридичне припущення набуває значення прийому правової кваліфікації пізнаних з використанням припущення фактичних обставин справи, оскільки для висновку про наявність правовідношення, фактичний склад якого визначений на основі юридичного припущення, необхідне пізнання за допомогою судових доказів фактів підстави припущення і неспростування судовими доказами передбачуваного факту. Інформація відповідає ознакам правової фікції і за своєю суттю. Існує прямий зв'язок між правовими фікціями як прийомами регулювання інформаційних відносин та інформацією, що є основним об'єктом в інформаційному праві.

9. Обґрунтовано необхідність внесення змін до законодавства по таких напрямках його вдосконалення:

- адміністративна процесуальна правосуб'єктність окремих категорій учасників судового адміністративного процесу;

- застосування заходів юридичного впливу до порушників вимог ідентифікації осіб та порядку надання інформації до фінансових установ;

- забезпечення єдності термінології, що стосується використання термінів «вигода», «дохід», «прибуток»;

- поняття недоведеного факту у ЦПК України;

- оптимізація системи органів, уповноважених протидіяти «легалізації» (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом;

- процедури банкрутства з метою запобігання проведенню операцій підприємствами-банкрутами;

- встановлення правила, що приписує суду прийняти як встановлену обставину, стосовно якої діє юридичне припущення, у тому випадку, коли ця обставина не доведена у звичайному порядку, на основі достатніх і достовірних доказів, і, відповідно, прийняти недоведену передбачувану обставину як обставину, що обґрунтовує рішення у справі;

- правовий режим документообігу в інформаційному полі;

- дотримання авторських прав при користуванні мережею Інтернет;

- контроль за діяльністю суб'єктів інформаційного права.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ АВТОРОМ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Ул'яновська О.В. Фікції у правовому регулюванні / О.В. Ул'яновська // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць – О. : Юрид. л-ра, 2003. – Вип. 18. – С. 88-91.
2. Ул'яновська О.В. Фікції в правовому регулюванні лізингових відносин / О.В. Ул'яновська // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць – О. : Юрид. л-ра, 2003. – Вип. 21. – С. 286-291.
3. Ул'яновська О.В. Правові фікції і правові презумпції: єдність та відмінність / О.В. Ул'яновська // Право України. – № 6. – 2005. – С. 101-103.
4. Ул'яновська О.В. Інформаційні технології і правові фікції / О.В. Ул'яновська // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць – О. : Юрид. л-ра, 2006. – Вип. 29. – С. 43-47.
5. Ул'яновська О.В. Правові фікції у цивільному процесі України / О.В. Ул'яновська // Актуальні проблеми теорії та історії прав людини, права і держави : матеріали IV Всеукр. наук. конференції (Одеса, 10 – 11 листоп. 2006 р.) – О. : Юрид. л-ра, 2006. – С. 206-211.
6. Ул'яновська О.В. Фікції та символи як засоби юридичної техніки / О.В. Ул'яновська // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць. – О. : Юрид. л-ра, 2007. – Вип. 34. – С. 376-380.
7. Ул'яновська О.В. Фікції як нетипові нормативні приписи / О.В. Ул'яновська // Актуальні проблеми теорії та історії прав людини, права і держави : матеріали V Всеукр. наук. конференції (Одеса, 9 – 10 листоп. 2007 р.) – О. : Юрид. л-ра, 2008. – С. 164-167.
8. Ул'яновська О.В. Правові фікції в цивільному процесі України / О.В. Ул'яновська // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць – О. : Юрид. л-ра, 2008. – Вип. 39. – С. 195-199.
9. Ул'яновська О.В. Основні ознаки правової фікції / О.В. Ул'яновська // Сучасний правопорядок: національний, інтегративний та міжнародний та міжнародний виміри : тези Міжнар. наук.-практ. конференції. – О. : Фенікс, 2008. – С. 38-40.

АНОТАЦІЯ

Ул'яновська О.В. Фікції в правовій системі України. – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень. – Одеська національна юридична академія, Одеса, 2010.

Дисертація є першим в Україні комплексним дослідженням правової природи та змісту інституту правових фікцій в правовій системі України.

Визначено поняття та правові основи існування правових фікцій. Розглянуто ознаки та значення правових фікцій. Викладено класифікацію та здійснено порівняння правових фікцій із суміжними поняттями – символами, презумпціями, аксіомами, припущеннями, колізіями та аналогіями. Здійснено класифікацію конструктивних фікцій та охарактеризовано особливості деструктивних фікцій. Виявлено специфіку прояву фіктивного в кримінальній, цивільно-процесуальній та інформаційній сферах українського права.

Ключові слова: фікція в праві, правова фікція, помилка, фіктивна норма, конструктивна фікція, деструктивна фікція, правовий символ, правова презумпція, аксіома, припущення, аналогія.

АННОТАЦІЯ

Ульяновская О.В. Фикции в правовой системе Украины. – Рукопись.

Диссертация на соискание научной степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.01- теория и история государства и права; история политических и правовых учений. – Одесская национальная юридическая академия, Одесса, 2010.

Диссертация является первым в Украине комплексным исследованием правовой природы и содержания института правовых фикций в правовой системе Украины.

В последние десятилетия все сферы жизни украинского общества испытывают революционные изменения. В юриспруденции существует переход от позитивистского понимания права к его природно-правовому пониманию. Изменения в самом понимании права влекут изменения понимания механизма действия права на общественные отношения. Традиционно внимание акцентировалось только на юридических нормах и весь механизм действия права, по сути, был только механизмом реализации закона.

Сегодня можно констатировать, что в механизме правового регулирования существуют другие значимые элементы, в частности фикции и фиктивные юридические конструкции.

Принимая во внимание обозначенные в диссертации признаки фикции, можно сформулировать такие выводы:

под правовой фикцией следует понимать самостоятельное правовое явление, употребляемый технико-юридический прием в праве, которым несуществующее положение (отношение) объявляется существующим и приобретает обязательный характер через закрепление его в правовой норме;

хотя положения, закрепленные подобным приемом, имеют фиктивный характер, они вызывают правовые последствия, поскольку закреплены в нормах права;

наличие правовых фикций в праве обусловлено таким свойством права, как формальная определенность;

применение фикций – это правовой прием, который используется, когда нужно преодолеть установленный общий порядок правового регулирования или зафиксировать новый порядок, который устранил бы неопределенность в праве.

Фикция, как один из способов освоения действительности, использовалась, используется и будет использоваться в праве. На основе фикции и фиктивного создавались и создаются юридические категории, понятия и конструкции.

Фикции существуют во всех сферах правового регулирования. Действенность правовых норм, которые содержат фикцию, подтверждается юридической практикой. В юридической практике обнаруживаются пробелы в праве и определяется необходимость использования правовых фикций.

Для юриспруденции характерны такие различающиеся позиции относительно фикций:

а) фикция – это прием законодательной техники, безусловно необходимой и отображающей формальную определенность права;

б) фикция – это антипод закона, суть которой состоит в отчуждении закона от человека и интересов общества.

В работе определены понятие и правовые основания существования правовых фикций, рассмотрены признаки и значение правовых фикций. Изложена классификация и осуществлено сравнение правовых фикций со смежными понятиями, используемыми в правовой сфере – символами, презумпциями, аксиомами, предположениями и аналогиями. Осуществлена классификация конструктивных фикций и охарактеризована особенность деструктивных фикций. Проанализированы место, роль и значение правовых фикций в уголовной, гражданско-процессуальной и информационной сферах украинского права.

Ключевые слова: фикция в праве, правовая фикция, ошибка, фиктивная норма, конструктивная фикция, деструктивная фикция, правовой символ, правовая презумпция, аксиома, предположение, аналогия.

SUMMARY

Ulyanovska O.V. Fictions in the legal system of Ukraine. – Manuscript.

The thesis for academic degree of http://www.multitran.ru/c/m.exe?a=110&t=308721_2_1&sc=48 candidate of legal sciences in specialization 12.00.01 – theory and history of the state and law; history of political and legal studies. – Odessa National Academy of Law, Odessa, 2008.

The thesis is the first in Ukraine complex research on the legal nature and content of institute of legal fictions in the legal system of Ukraine.

A conception and legal grounds of existence of legal fictions were determined. Indications and definitions of legal fictions were explored. Classification and comparison of legal fictions with contiguous concepts – characters, presumption, axioms, suppositions, collisions and analogies were expounded. Classification of constructive fictions was carried out and features of destructive fictions were described. Specific character of manifestation of fictions in criminal, civil-processual and information spheres of the Ukrainian law were determined.

Keywords: fiction in law, legal fiction, mistake, fictitious norm, constructive fiction, destructive fiction, legal symbol, legal presumption, axiom, supposition, analogy.